



LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONI UNITE CIVILI

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

PASQUALE D'ASCOLA - Primo Presidente f.f. -
GIACOMO MARIA STALLA - Consigliere -
MASSIMO FERRO - Consigliere -
ENRICO SCODITTI - Consigliere -
ALBERTO GIUSTI - Consigliere -
ANTONELLO COSENTINO - Consigliere -
LINA RUBINO - Consigliere -
ANNALISA DI PAOLANTONIO - Rel. Consigliere -
CATERINA MAROTTA - Consigliere -

Oggetto

RICORSO CONTRO
DECISIONI DI
GIUDICI SPECIALI

Ud. 22/11/2022 - CC

R.G.N. 25856/2021

Rep.

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso 25856-2021 proposto da:

(omissis) (omissis) domiciliato *ope legis* in (omissis), presso la
(omissis) rappresentato e difeso
dall'avvocato (omissis)

- ricorrente -

contro

(omissis) (omissis) n persona del Sindaco *pro tempore*, domiciliato *ope legis* in (omissis) presso la (omissis)
rappresentato e difeso dell'avvocato (omissis);



- controricorrente -

nonchè contro

(omissis)

(omissis)

- intimato -

avverso la sentenza n. 2970/2021 del CONSIGLIO DI STATO, depositata il 12/04/2021.

Udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 22/11/2022 dal Consigliere ANNALISA DI PAOLANTONIO.

FATTI DI CAUSA

1. Con sentenza n. 2838 del 4 maggio 2020 il Consiglio di Stato respingeva l'appello di (omissis) (omissis) avverso la sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia che aveva rigettato il ricorso, proposto nei confronti del Comune di (omissis) volto ad ottenere l'annullamento della determinazione dirigenziale n. 10690 del 10 marzo 2006, con la quale era stata respinta l'istanza di sanatoria di opere realizzate in difformità rispetto al progetto in precedenza assentito, nonché dell'ordinanza n. 27 del 6 aprile 2006, che aveva disposto la demolizione dei manufatti abusivi.

2. Il Consiglio di Stato osservava che le opere non erano suscettibili di condono, in quanto i lavori erano stati ultimati dopo lo spirare del termine finale del 31 marzo del 2003. Precisava che la circostanza risultava dai riscontri documentali (elaborati progettuali di variante in corso d'opera), che non potevano essere superati facendo leva sulle dichiarazioni testimoniali rese nel processo penale da operai addetti alla costruzione e sulla dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà, proveniente dalla parte interessata, priva di valore probatorio.

Escludeva, inoltre, il giudice dell'appello i lamentati vizi procedurali e rilevava che il Comune non era tenuto a confutare espressamente le osservazioni della parte privata, in presenza di un quadro fattuale e normativo chiaro.



Riteneva, infine, l'inapplicabilità dell'art. 36 del d.P.R. n. 380 del 2001, riferibile alla sanatoria delle opere abusive e non alle istanze di condono presentate ai sensi della legge n. 326 del 2003, ed escludeva che le opere fossero soggette solo a denuncia di inizio attività, perché le stesse avevano determinato una maggiore volumetria e una modifica della sagoma dell'immobile.

3. Il ricorso per revocazione proposto da (omissis) (omissis) è stato dichiarato inammissibile dal Consiglio di Stato con la sentenza qui impugnata che, richiamata la nozione di errore di fatto revocatorio, ha rilevato che tutti i motivi, nel ripercorrere criticamente l'intera vicenda procedimentale e processuale svoltasi in precedenza, prospettavano un inesatto o incompleto apprezzamento delle risultanze processuali ed investivano punti controversi della lite sui quali i giudici di primo e secondo grado si erano pronunciati. Il giudice della revocazione ha precisato che i primi tre motivi, nel riproporre la questione dell'accertamento dell'epoca di ultimazione dei lavori, finivano per censurare il procedimento logico seguito dal giudice dell'impugnazione quanto alla valutazione ed interpretazione del materiale probatorio. Estranee alla categoria dell'errore di fatto erano anche le ulteriori censure, formulate con il quarto ed il quinto motivo, che prospettavano errori di diritto.

4. Per la cassazione della sentenza ha proposto ricorso (omissis) (omissis) sulla base di sei motivi, ai quali ha replicato con tempestivo controricorso il Comune di (omissis)

5. Entrambe le parti hanno depositato memoria.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Il ricorrente rileva in premessa (da pag. 10 a pag. 12) che il ricorso denuncia «*error in iudicando*; eccesso di potere, contraddittorietà per erroneo presupposto, per travisamento del fatto, illogicità, falso, omessa valutazione dei presupposti e contrasto con il principio di ragionevolezza» nonché violazione di numerose disposizioni della Carta Costituzionale (artt. 24, 101, 102, 104, 111, 112, 113, 117,134), della CEDU (art. 6), di leggi statali (artt. 2 e 3 bis della legge n. 18 del 2015; art. 3 del d.l. n. 146 del 1985; artt.



32,25,26,35, 36 del d.l. n. 269 del 2003; art. 39 della legge n. 724 del 1994; artt. 2, 6,9 bis, 9 ter, 2 bis, 3,7, 11 e 20 della legge n. 241/1990; artt. 36 e 34 del d.P.R. n. 380/2001; artt. 14, 21 octies e nonies della legge n. 15 del 2005; art. 3 del d.P.R. n. 31 del 2017; artt. 7, 8, 23,45 e 52 della legge n. 69/2009; dell'art. 43 della legge n. 47/1985; dell'art. 2 della legge n. 662 del 1996; dell'art. 6 della legge n. 10 del 2013), di leggi regionali (artt. 2, 3,5 e 7 della L. R. Puglia n. 14 del 2009; art. 7 della L.R. Puglia n. 33 del 2007), del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (art. 267), del codice civile (artt. 2697, 2700 cod. civ.), del codice di rito (artt. 63 e 64 cod. proc. amm.).

Con il primo motivo, riassunti i fatti di causa, il ricorrente sostiene che la determinazione dirigenziale di diniego della sanatoria è stata adottata senza esaminare gli elementi di fatto e di diritto rappresentati nelle diverse istanze indirizzate al Comune di (omissis) e sul falso presupposto che, ricevuto l'avviso di avvio del procedimento, il destinatario dell'atto non avesse formulato osservazioni. Chiede, quindi, alle Sezioni Unite di dichiarare la nullità o l'annullamento, per errore di fatto, delle sentenze di primo e secondo grado nonché della pronuncia resa a definizione del giudizio di revocazione e di accogliere il ricorso presentato al TAR Puglia.

2. Le medesime conclusioni sono formulate a chiusura del secondo motivo, con il quale il ricorrente sostiene che la dichiarazione dell'ing. Manta, valorizzata dal giudice amministrativo per escludere che le opere fossero state ultimate entro il 31 marzo 2003, si riferiva ad altri interventi edilizi, oggetto della dichiarazione di inizio attività (DIA) depositata l'11 giugno 2003.

3. La terza critica attiene alla mancata valorizzazione delle deposizioni rese in sede penale dagli operai addetti alla realizzazione delle opere, i quali avevano dichiarato che l'intervento edilizio era stato effettuato nei primi giorni del marzo 2003. Il ricorrente, riprendendo argomenti già sviluppati nel secondo motivo, ribadisce che le richiamate deposizioni non si pongono in contrasto con le altre emergenze processuali. Aggiunge, poi, che nel processo amministrativo la prova testimoniale è sempre assunta in forma scritta ed invoca l'art. 64 cod. proc. amm. per sostenere che dovevano essere accolte le istanze istruttorie formulate e, comunque, dovevano essere utilizzate ai fini



della decisione le prove acquisite nel dibattimento penale. Trascrive le deposizioni dei testi nonché il dispositivo della sentenza del Tribunale di Trani n. 80 del 2007 e sostiene che le pronunce dei giudici amministrativi, che non hanno tenuto conto della sentenza irrevocabile di assoluzione perché il fatto non sussiste, sarebbero affette da errore di fatto e da travisamento della prova.

4. Con il quarto motivo (omissis) (omissis) torna a chiedere l'annullamento delle sentenze dei giudici amministrativi, erronee nella parte in cui hanno escluso la denunciata violazione dell'art. 10 bis della legge n. 241/1990. Rileva che ai sensi dell'art. 39 della legge n. 724 del 1994 il Dirigente del Comune di (omissis) avrebbe dovuto astenersi da ogni iniziativa repressiva e, comunque, aveva l'obbligo di esaminare le osservazioni presentate.

5. La quinta censura addebita alle sentenze di primo grado e di appello di avere erroneamente escluso l'applicazione degli artt. 34, 36 e 37 del d.P.R. n. 380 del 2001. Sostiene di non avere optato per la richiesta di sanatoria ai sensi del richiamato d.P.R. nella convinzione che l'opera potesse essere condonata ai sensi della legge n. 326 del 2003.

6. Infine con il sesto motivo è denunciata la violazione dei principi di legalità, imparzialità e buona amministrazione e si sostiene che nel giudizio di revocazione il Presidente Lotti avrebbe dovuto astenersi, avendo preso parte alla deliberazione della sentenza revocanda.

7. Il ricorso è all'evidenza inammissibile in tutte le sue articolazioni.

Il ricorso per cassazione contro le sentenze del Consiglio di Stato può essere proposto soltanto per motivi inerenti alla giurisdizione (artt. 111, ottavo comma, Cost., 362 cod. proc. civ. e 110 cod. proc. amm.).

L'eccesso di potere giurisdizionale, menzionato dal ricorrente nella rubrica anteposta alla formulazione di tutti i motivi, va riferito, secondo il più recente orientamento di queste Sezioni Unite, alle sole ipotesi di difetto assoluto o relativo di giurisdizione: il primo si verifica quando un giudice speciale affermi la propria giurisdizione nella sfera riservata al legislatore o alla discrezionalità amministrativa (cosiddetta invasione o sconfinamento), ovvero, al contrario, la neghi sull'erroneo presupposto che la materia non possa formare oggetto in assoluto di cognizione giurisdizionale (cosiddetto arretramento); il secondo



è riscontrabile quando detto giudice abbia violato i c.d. limiti esterni della propria giurisdizione, pronunciandosi su materia attribuita alla giurisdizione ordinaria o ad altra giurisdizione speciale, ovvero negandola sull'erroneo presupposto che appartenga ad altri giudici. Esula dall'ambito dell'eccesso di potere, così delineato, lo "stravolgimento", seppure radicale, delle norme sostanziali e processuali, perché il vizio non è configurabile in relazione ad *errores in procedendo o in iudicando*, i quali non investono la sussistenza e i limiti esterni del potere giurisdizionale dei giudici speciali, bensì solo la legittimità dell'esercizio del potere medesimo (cfr. fra le tante più recenti Cass. S.U. 8 aprile 2022 n. 11528, Cass. S.U. 26 settembre 2022 n. 28021, Cass. S.U. 4 ottobre 2022 n. 28803, Cass. S.U. 9 novembre 2022 n. 33074).

7.1. Si tratta di un orientamento risalente nel tempo e definitivamente affermatosi nella giurisprudenza di queste Sezioni Unite a seguito della sentenza n. 6/2018 della Corte costituzionale la quale, in esplicito dissenso con la concezione cosiddetta dinamica o evolutiva della giurisdizione, ha evidenziato che la tesi secondo cui «il ricorso in cassazione per motivi inerenti alla giurisdizione, previsto dall'ottavo comma dell'art. 111 Cost. avverso le sentenze del Consiglio di Stato e della Corte dei conti, comprenda anche il sindacato su *errores in procedendo o in iudicando* ... non è compatibile con la lettera e lo spirito della norma costituzionale» (11), ed ha aggiunto che «l'intervento delle sezioni unite, in sede di controllo di giurisdizione, nemmeno può essere giustificato dalla violazione di norme dell'Unione o della CEDU» giacché anche in tal caso si ricondurrebbe «al controllo di giurisdizione un motivo di illegittimità (sia pure particolarmente qualificata), motivo sulla cui estraneità all'istituto in esame non è il caso di tornare» (§14.1).

7.2. Nel caso di specie i motivi, al di là della formulazione della rubrica, nella sostanza denunciano tutti errori di diritto e di valutazione delle risultanze processuali nei quali sarebbero incorsi i giudici amministrativi ed inoltre, eccezione fatta per l'ultima censura, che prospetta la violazione dell'art. 51 cod. proc. civ. da parte del giudice della revocazione e denuncia, dunque, un *error in procedendo*, svolgono considerazioni non riferibili alla pronuncia qui impugnata, bensì alle precedenti decisioni rese dal TAR e dal Consiglio di Stato.



E' consolidato, nella giurisprudenza di queste Sezioni Unite, l'orientamento secondo cui con il ricorso avverso la statuizione sull'istanza di revocazione non può in alcun modo essere messo in discussione il potere giurisdizionale con riguardo alla precedente decisione di merito (cfr. Cass. S.U. 27 maggio 2022 n. 17250 ed i numerosi richiami contenuti al punto 38 della motivazione) e neppure può essere censurata la valutazione compiuta dal giudice speciale delle condizioni di ammissibilità della revocazione, che inerisce al modo di esercizio della giurisdizione.

7.2. Parimenti costituisce *ius receptum* il principio secondo cui in materia di controllo del rispetto del limite esterno della giurisdizione delle sentenze dei giudici speciali, che l'art. 111, comma 8, Cost., affida alla Corte di cassazione, il diniego di giustizia (che il ricorrente richiama nell'intestazione del ricorso, asseritamente proposto per «manifesta denegata giustizia») è sindacabile solo in astratto, cioè in relazione all'estraneità del deciso rispetto alle attribuzioni giurisdizionali dello stesso giudice, e mai in concreto, ossia con riferimento al contenuto della decisione rispetto alle aspettative della parte (cfr. fra le tante Cass. S.U. 27 maggio 2022 n. 17339; Cass. S.U. 26 ottobre 2021 n. 30112).

7.3. L'inammissibilità del ricorso, anche a voler tenere in disparte le modalità di redazione dello stesso, è resa evidente dal tenore delle conclusioni, formulate alle pagine da 35 a 38 del ricorso e da 36 a 41 della memoria, con le quali, oltre a sollecitare il rinvio pregiudiziale e l'incidente di costituzionalità, si chiede, in via principale, alle Sezioni Unite di «considerare *ictu oculi* nullo e/o annullabile ex art. 21 octies della legge 11/02/2005 n. 15 (annullabilità del provvedimento) per errore di fatto: la sentenza n. 1650/2008 n. 903/2006 Reg. Ric. del TAR Puglia – Bari; la sentenza del Consiglio di Stato Sezione II n. 2838/2020; la sentenza del Consiglio di Stato Sezione II n. 02970/2021....» e si invoca la decisione nel merito, ex art. 384, comma 2, cod. proc. civ., con l'accoglimento dell'originario ricorso.

8. In via conclusiva il ricorso deve essere dichiarato inammissibile, con conseguente condanna del ricorrente al pagamento delle spese del giudizio di legittimità, liquidate come da dispositivo.



Sussistono, altresì, le condizioni richieste dall'art. 96, comma 3, cod. proc. civ., come interpretato da queste Sezioni Unite (cfr. Cass. S.U. 10 novembre 2022 n. 33243 e, in tema di regolamento preventivo di giurisdizione, Cass. S.U. 15 novembre 2021 n. 34349), per la condanna del ricorrente al pagamento in favore della controparte di una somma equitativamente determinata.

La condanna ex art. 96, comma 3, cod. proc. civ., nella specie sollecitata dal Comune di (omissis) può essere pronunciata d'ufficio e si configura come una sanzione di carattere pubblicistico, autonoma e indipendente rispetto alle ipotesi di responsabilità aggravata ex art. 96, commi 1 e 2, cod. proc. civ., con le quali è eventualmente cumulabile. La stessa è volta, con finalità deflative del contenzioso, alla repressione dell'abuso dello strumento processuale che, oltre ad avere ricadute dannose sull'economia del processo, lede il diritto della controparte a non essere evocata in giudizio in relazione ad una pretesa radicalmente destituita di fondamento. Si tratta, quindi, di un danno che, quanto alla posizione della parte privata, di norma non si presta ad essere provato nel suo esatto ammontare e per questo il legislatore ne ha previsto la liquidazione equitativa.

8.1. Nel giudizio di cassazione avverso decisioni di giudici speciali la condanna ex art. 96, comma 3, cod. proc. civ., non discende, automaticamente ed in ogni caso, dall'inammissibilità del ricorso, bensì presuppone il riscontro di un evidente uso improprio della facoltà processuale della parte di impugnare per cassazione le sentenze del giudice amministrativo o contabile, facoltà notoriamente ancorata dall'ordinamento ai soli profili di giurisdizione.

Sussiste, quindi, l'abuso qualora, come nella fattispecie, lo strumento processuale venga utilizzato all'evidente fine, non consentito, di ottenere dalla Corte di cassazione un sindacato diretto sulla legittimità in concreto della scelta interpretativa sottesa alla pronuncia adottata dal giudice amministrativo ed il ricorso evidenzi l'assenza di ogni riscontro preventivo della fondatezza della propria tesi alla stregua della disciplina positiva e della giurisprudenza sui limiti del sindacato delle Sezioni Unite, riscontro che doverosamente la parte deve compiere, nel rispetto delle regole della normale diligenza.



La condanna va pronunciata, secondo il costante orientamento di questa Corte (cfr. le pronunce citate nonchè Cass. S.U. 28 ottobre 2022 n. 32001), per una somma pari all'importo delle spese di lite, commisurato al valore della causa.

9. Ai sensi dell'art. 13, comma 1 quater, del d.P.R. n. 115/2002, come modificato dalla L. 24.12.12 n. 228, si deve dare atto, ai fini e per gli effetti precisati da Cass. S.U. n. 4315/2020, della ricorrenza delle condizioni processuali previste dalla legge per il raddoppio del contributo unificato, se dovuto dal ricorrente.

P.Q.M.

La Corte dichiara inammissibile il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese del giudizio di legittimità, liquidate in € 200,00 per esborsi ed € 4.000,00 per competenze professionali, oltre al rimborso delle spese generali nella misura del 15% ed agli accessori di legge.

Condanna il ricorrente, ex art. 96, comma 3, cod. proc. civ., al pagamento in favore del Comune di (omissis) ella somma di € 4.000,00.

Ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso, a norma del cit. art. 13, comma 1-bis, se dovuto

Roma, così deciso nella camera di consiglio del 22 novembre 2022

Il Presidente
Pasquale D'Ascola

